

Vorträge, Reden und Berichte aus dem Europa-Institut / Nr. 119

herausgegeben

**von Professor Dr. Dr. Georg RESS
und Professor Dr. Michael R. WILL**

**Professor Dr. iur. Eckart KLEIN
Universität Mainz**

**UNMITTELBARE GELTUNG, ANWENDBARKEIT
UND WIRKUNG VON EUROPÄISCHEM
GEMEINSCHAFTSRECHT**

Vortrag vor dem Europa-Institut der Universität des Saarlandes

Saarbrücken, 2. Februar 1988

UNMITTELBARE GELTUNG, ANWENDBARKEIT UND WIRKUNG
VON EUROPÄISCHEM GEMEINSCHAFTSRECHT

I.

Die Wahl meines Themas, eine Art Evergreen europarechtlicher Grundsatzdiskussionen, möchte ich außer mit dem Hinweis auf die mir zugestandene Wahlfreiheit mit zwei Erwägungen begründen. Zunächst hinterläßt nach wie vor das Studium der Literatur, aber auch der Rechtsprechung, den Eindruck einer verwirrenden terminologischen Vielfalt, besser: Inkonsistenz¹, die als solche für den um Verständnis bemühten Leser zumindest ärgerlich ist. Vor allem aber, und das ist das zweite, pflegen mit Rechtsbegriffen, um die es sich ja offenkundig handelt, juristische Sachprobleme bezeichnet zu werden, wobei die Wahl des Rechtsbegriffs über die Problembeschreibung hinaus schon häufig den ins Auge gefaßten Lösungsweg indiziert. So ziemt sich Sorgfalt im Umgang mit der Rechtssprache².

Ich möchte diese beiden Erwägungen in aller Kürze illustrieren und Sie dabei - weil Verwirrung lehrreich und heilsam sein kann - an dieser Verwirrung zunächst einmal teilhaben lassen. Wo man hinsieht, findet man Beispiele.

Im Lehrbuch von Beutler/Pieber/Pipkorn/Streil wird die unmittelbare Anwendbarkeit einer Verordnung u.a. mit der ihr nach Art. 189 Abs. 2 EWGV beigelegten unmittelbaren Geltung begründet³. Ein jedenfalls auf den ersten

1 So schon J.A. Winter, Direct Applicability and Direct Effect. Two Distinct and Different Concepts in Community Law, CMLR 1972, S.425, 438.

2 Vgl. zur "Sprache als Entstehens- und Erkenntnisquelle für Recht" P. Kirchhof, Deutsche Sprache, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. I (1987), S. 745ff. (752ff.)

3 B. Beutler/ R. Bieber/J. Pipkorn/J. Streil, Die Europäische Gemeinschaft - Rechtsordnung und Politik - (3. Aufl. 1987), S. 230.

Blick merkwürdiges Argument, wo "application directe", "direct applicability" doch genau die französische bzw. englische vertragstextliche Entsprechung zur "unmittelbaren Geltung" im deutschen Vertragstext darstellen. Im Lehrbuch von Schweitzer/Hummer wird unter der Überschrift "unmittelbare Geltung in den Mitgliedstaaten" ausgeführt, daß Richtlinienbestimmungen dann unmittelbar gelten, wenn sie - abgesehen vom Fristablauf - einen "'self-executing' - d.h. unmittelbar anwendbaren - Inhalt" haben⁴. In den Literaturhinweisen zu diesem Abschnitt wird u.a. auf den Aufsatz von Bleckmann "Zur unmittelbaren Anwendbarkeit der EG-Richtlinien" und auf das Buch von Oldenbourg "Die unmittelbare Wirkung von EG-Richtlinien im innerstaatlichen Bereich"⁵ aufmerksam gemacht.

Auch die Rechtsprechung ist nicht frei von Unklarheiten. Im Fall *Bresciani*⁶ war eine Vorlagefrage dahin gegangen, ob Vorschriften eines von der Gemeinschaft abgeschlossenen Abkommens unmittelbar in dem Sinne gelten (*immédiatement applicable, immediate effect*), daß sie den Gemeinschaftsangehörigen das von den innerstaatlichen Gerichten zu beachtende subjektive Recht verleihen, keine inländischen Abgaben zollgleicher Wirkung an einen Mitgliedstaat zu entrichten. In seiner Antwort führte der EuGH in der deutschen Fassung aus, daß es nicht ausgeschlossen sei, "daß die Gemeinschaft die unmittelbare Geltung bestimmter Vorschriften des Abkommens anerkennt"⁷. Im französischen und englischen Text des Urteils wird von *effet direct/direct effect* gesprochen. Pescatore wiederum vermerkt zu diesem Urteil, der Gerichtshof sei hier der Ansicht gewesen, daß die fragliche Bestimmung des Jaunde-Abkommens "unmittelbar anwendbar" sei⁸. Sind unmittelbare Geltung, Anwendbarkeit und Wirkung also nur verbale Varianten, Syno-

4 M. Schweitzer/W. Hummer, *Europarecht* (2. Aufl. 1985), S. 99.

5 A. Bleckmann, *Zur unmittelbaren Anwendbarkeit der EG-Richtlinien*, RIW 1984, S. 774 ff.; A. Oldenbourg, *Die unmittelbare Wirkung von EG-Richtlinien im innerstaatlichen Bereich* (1984).

6 EuGH, Urt. vom 5.2.1976, Rs. 87/75, Slg. 1976, 129 (139 f.).

7 Slg. 1976, 141.

8 P. Pescatore, *Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zur innergemeinschaftlichen Wirkung völkerrechtlicher Abkommen*, in: FS H. Mosler (1983), S. 661 ff. (671).

nyma für dasselbe juristische Phänomen?

Pescatore hat in der Tat in einem Aufsatz aus dem Jahr 1983 die Begriffe "direct applicability" und "direct effect" als "in the Court's language equivalent" bezeichnet⁹. Andere Institutionen der Gemeinschaften versuchen jedenfalls zeitweise eine genauere Differenzierung. So haben in dem Fall Ratti Rat, Kommission und der Generalanwalt Reischl übereinstimmend den Sprachgebrauch der vorlegenden Pretura Penale Mailand gerügt¹⁰, die beim EuGH angefragt hatte, ob die Richtlinie 73/173/EWG des Rates und insbesondere ihr Art. 8 "unmittelbar geltende (directly applicable, directement applicable) Vorschriften darstellen, die den einzelnen subjektive Rechte verleihen, welche von den staatlichen Gerichten zu schützen sind"; denn bei Richtlinien stelle sich nicht die Frage ihrer unmittelbaren Geltung, sondern allein die ihrer unmittelbaren Wirkung. Andererseits hat im Fall Ursula Becker, wo die Frage vorgelegt war, ob eine Bestimmung der Sechsten Umsatzsteuerrichtlinie ab 1.1.1979 unmittelbar geltendes Recht in der Bundesrepublik Deutschland sei, nicht nur die Bundesregierung, sondern auch die Kommission gemeint, es gehe weder um die "unmittelbare Geltung" (applicabilité immédiate, direct applicability) noch um die "unmittelbare Wirksamkeit" (effect direct, direct effect) der Richtlinie, sondern darum, ob eine Richtlinienbestimmung Rechte der einzelnen erzeuge, auf die sich diese vor den nationalen Gerichten berufen könnten¹¹; der Generalanwalt Sir Gordon Slynn wendet sich gegen den Begriff der "unmittelbaren Geltung" in diesem Zusammenhang und bleibt damit auf der von Generalanwalt Reischl gezogenen Linie¹².

9 P. Pescatore, The Doctrine of "Direct Effect": An Infant Disease of Community Law, ELR 8 (1983), S. 156 Anm. 2.

10 EuGH, Urteil vom 5.4.1979, Rs. 148/78, Slg. 1979, 1629 (1635, 1636, 1650).

11 EuGH, Urteil vom 19.1.1982, Rs. 8/81, Slg. 1982, 53 (59, 65).

12 Slg. 1982, 80. GA Reischl (dazu oben Anm. 10) verwendet hingegen in seinen Schlußanträgen in der Sache Simmenthal II (Rs. 106/77) die Begriffe "unmittelbare Wirkung" und "unmittelbare Anwendbarkeit" wieder synonym, Slg. 1978, 647 (657).

Der EuGH selbst befleißigt sich einer sehr viel größeren terminologischen Zurückhaltung als seine Interpreten. Interessanterweise vermeidet er - auf Richtlinien bezogen - die hier diskutierten Begriffe¹³ und begnügt sich mit einer Umschreibung der Auswirkungen, die nicht rechtzeitig umgesetzte Richtlinien haben¹⁴. Eben diese Auswirkungen sind es, für die sich weithin der Begriff der "unmittelbaren Wirkung" eingebürgert hat, ohne sich freilich in dieser Richtlinienbezüglichkeit zu erschöpfen. Eine Ineinssetzung der Begriffe der unmittelbaren Geltung/*applicabilité directe* und der unmittelbaren Wirkung/*effet direct*, von der Pescatore meint, sie seien Synonyme im gerichtlichen Sprachgebrauch, wird vor diesem Hintergrund problematisch, wenn wir uns die Definition der unmittelbaren Geltung/*applicabilité directe* im Urteil Simmenthal II vergegenwärtigen:

"Unmittelbare Geltung bedeutet unter diesem Blickwinkel, daß die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts ihre volle Wirkung einheitlich in sämtlichen Mitgliedstaaten vom Zeitpunkt ihres Inkrafttretens an und während der gesamten Dauer ihrer Gültigkeit entfalten müssen. Diese Bestimmungen sind somit unmittelbare Quelle von Rechten und Pflichten für alle diejenigen, die sie betreffen, einerlei, ob es sich um die Mitgliedstaaten oder um solche Einzelpersonen handelt, die an Rechtsverhältnissen beteiligt sind, welche dem Gemeinschaftsrecht unterliegen"¹⁵.

Wird aber damit auch die weithin sogenannte unmittelbare Wirkung von Richtlinienbestimmungen angemessen umschrieben? Offenkundig doch nicht, wenn der Gerichtshof, neuerdings sogar explizit, ausschließt, daß nicht-umgesetzte Richtlinien eine "Quelle" von Pflichten für einzelne sein können¹⁶.

Soweit die Verwirrung. Dankbar nimmt man ein Buch wie das von Oldenbourg zur Hand, das um Begriffsklarheit bemüht ist¹⁷. Orientiert am deutschen Text des Art. 189 EWGV schlägt er vor, vom Gebrauch des Begriffs "unmittelbare Anwendbarkeit" Abschied zu nehmen, da er nur zur Verwechslung mit dem Begriff "unmittelbare Wirkung" führe, und sich auf

13 Vgl. Beutler/Bieber/Pipkorn/Streil (Anm. 3), S. 230

14 Z.B. 1979, 1642 (Ratti); Slg. 1982, 71 (Becker).

15 EuGH, Urteil vom 9.3.1978, Rs. 106/77, Slg. 1978, 629 (643 f.).

16 EuGH, Urteil vom 26.2.1986, Rs. 152/84 (Marshall), EuR 1986, 265; Urteil vom 8.10.1987, Rs. 80/86 (Kolpinghuis).

17 Siehe oben Anm. 5; vgl. auch schon Winter (Anm. 1).

"unmittelbare Geltung" und "unmittelbare Wirkung" zu beschränken¹⁸.

Aber kann wirklich das Problem der Anwendbarkeit ausgeblendet werden oder wird es von der Frage der Geltung oder der Wirkung mitumfaßt? Zu leicht, so scheint es, darf man es sich auch wieder nicht machen.

Anhand der oben zitierten Simmenthal-Passage wird überdies deutlich, daß eine Ineinsetzung der Begriffe unmittelbare Geltung und unmittelbare Wirkung bzw. application directe und effet direct die Lösung bestimmter Sachprobleme vorzeichnet. Dies gilt etwa für die Frage, ob sich aus Richtlinien unmittelbar auch Pflichten für einzelne ergeben können und ob Richtlinien auch horizontal (im Bürger-Bürger-Verhältnis) wirken können. Läßt man wie Nicolaysen¹⁹ die hier genannten Begriffe im Konzept der "unmittelbaren Wirksamkeit" des Gemeinschaftsrechts aufgehen, so sind sie nur Elemente einer größeren Ordnung, die von da wieder ihre eigentliche Bedeutung erfahren; jedenfalls tendenziell führt dies zu einer Einebnung bislang bestehender, wenngleich, wie gezeigt, z.T. konfuser Differenzierungen.

Mit den nachfolgenden Ausführungen soll versucht werden, eine terminologische Ordnung zu schaffen, die den rechtlichen Problemen und den Vorgaben des EWG-Vertrages angemessen ist; zugleich bemühe ich mich um eine inhaltliche Aussage zu diesen Problemen. Im Kern geht es dabei um die Ermittlung der Konsequenzen, die sich aus dem rechtlichen Geltenwollen von Gemeinschaftsrecht in den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen ergeben. Die Rechtsprechung des EuGH wird insoweit - weil besonders beachtlich - kritisch beleuchtet werden müssen. Dies gilt auch deshalb, weil die Lektüre der einschlägigen Entscheidungen den Eindruck vermittelt, daß manche hier interessierende Sachaussage unter dem Aspekt der verfahrensrechtlichen Konstellation (Vorabentscheidungsverfahren) zustande gekommen und demgemäß möglicherweise zu relativieren ist.

18 Oldenbourg (Anm. 5), S. 15 ff.

19 G. Nicolaysen, Europäisches Gemeinschaftsrecht (1979), S. 8 ff.; ders., Richtlinienwirkung und Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zum Beruf, EuR 1984, S. 380 ff. (385 ff.); ders., Urteilsanmerkung, EuR 1987, S. 266 ff. (268).

II.

1. Es gibt m.E. zwingende Gründe, die Existenz und Gültigkeit einer Norm von ihrer Geltung, die Geltung einer Norm von ihrer Anwendbarkeit, die Anwendbarkeit von ihrer Anwendung zu unterscheiden.

Eine Norm wird rechtlich existent mit ihrer Verkündung²⁰. Nur eine existente Norm kann gelten, d.h. ein wirksames Sollensgebot aufstellen (ius esto). Die Wirksamkeit des Sollensgebots hängt neben der Normexistenz von der Gültigkeit der Norm ab; nur eine gültige Norm kann wirken wollen. Die Gültigkeit von Normen ist am Maßstab höherrangigen oder späteren bzw. spezielleren gleichrangigen Rechts zu prüfen.

Die Geltung einer Norm, damit der Anspruch, beachtliches Recht zu sein, tritt ein mit ihrem Inkrafttreten²¹. Die Geltung der Norm wird damit zur Voraussetzung ihrer Anwendbarkeit²², d.h. ihrer Fähigkeit, in einem konkreten Fall zur Lösung herangezogen zu werden, d.h. zur Anwendung zu kommen.

Prinzipiell ist aus der Geltung einer Norm auf ihre Anwendbarkeit zu schließen; die geltende Norm hat Anwendungsfähigkeit und Anwendungswille²³. Dies ist jedenfalls die normale Befindlichkeit einer Norm. Doch können der Anwendbarkeit und Anwendung einer geltenden Norm Hinderungsgründe entgegenstehen. Ein Beispiel aus dem deutschen Verfassungsrecht bietet Art. 144 Abs. 2 GG, wo darauf verwiesen wird, daß im Hinblick auf das Genehmigungsschreiben zum Grundgesetz die Anwendung des Grundgesetzes Beschränkungen unterliegt. Nach Art. 80 a GG fallen Geltung und Anwendungsfähigkeit der sogenannten Sicherstellungsgesetze auseinander²⁴; zu ihrer Anwendung bedarf es eben nicht nur des Eintritts eines subsumtionsfähigen Sachverhalts, sondern ein zusätzlicher Rechtsakt ist vorzunehmen, der erst die Anwendung der bereits vorhandenen und

20 Vgl. BVerfGE 34, 9 (23).

21 Zu diesem Beginn des zeitlichen Geltungsbereichs BVerfGE 34, 9 (24).

22 Dazu R. Arnold, Die interne Wirkung völkerrechtlicher Verträge der Europäischen Gemeinschaften, Die Friedens-Warte 66 (1986), S.54 ff (57).

23 Vgl. A. Bleckmann, Europarecht (4. Aufl. 1985), S. 252.

24 Dazu H. Schneider, Gesetzgebung (1982), S. 263 (Rn. 524).- Ein weiteres Beispiel bietet Art. 115 k Abs. 1 GG.

geltenden Gesetze zuläßt. Auch kompetenzielle Erwägungen zwingen zu einer Unterscheidung von Geltung und Anwendung. Darf ein Gericht eine Norm, weil mit höherrangigem Recht unvereinbar, auf den zu entscheidenden Fall nicht anwenden, fehlt ihm aber auch die Zuständigkeit, über die Gültigkeit und damit Geltung der Norm zu befinden, und gibt es keine sonstigen verfahrensrechtlichen Möglichkeiten wie z.B. die Vorlage an ein anderes Gericht, treten ebenfalls Anwendung und Geltung der Norm auseinander²⁵.

2. Wenn wir uns jetzt den Normen des Gemeinschaftsrechts zuwenden, ist kein Grund ersichtlich, weshalb sich hier eine andere Situation präsentieren sollte. Auch eine Gemeinschaftsrechtsnorm muß existieren und gültig sein, um zu gelten, d.h. um Sollensgebote aufstellen zu können²⁶. Aufgrund ihrer Geltung wird sie grundsätzlich anwendungsfähig und daher bei Bestehen eines subsumtionsfähigen Sachverhalts anzuwenden sein.

Zusätzliche Probleme ergeben sich nun stets dann, wenn die Frage der Geltung und Anwendbarkeit von Recht im Hinblick auf eine andere Rechtsordnung beantwortet werden muß. Da ist z.B. die Frage des Verhältnisses von Völkerrecht und nationalem Recht; da ist auch die Frage des Verhältnisses von Gemeinschaftsrecht zu mitgliedstaatlichem Recht.

Das Verhältnis von Gemeinschaftsrecht zu mitgliedstaatlichem Recht ist auf der Ebene der Gründung der Gemeinschaft durch den Abschluß der völkerrechtlichen Verträge bestimmt, die eines besonderen nationalstaatlichen Aktes (Transformations- oder Vollzugsbefehl) bedürfen, um auch innerhalb der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen zu gelten. Mit dem Inkrafttreten dieser Verträge sind nicht nur die eigentlichen Vertragsbestimmungen auch in den innerstaatlichen Rechtsordnungen prinzipiell anwendbar geworden (denn Geltung einer Norm impliziert grundsätzlich ihre Anwendbarkeit), sondern auch die von den Gemeinschaftsorganen gesetzten Rechtsakte

25 Dies ist der Fall der sogenannten Inzidentkontrolle, die sich auch ereignet, wenn eine gemeinschaftsrechtliche Norm mitgliedschaftliches Recht verdrängt; vgl. BVerfGE 31, 145.

26 Vgl. etwa die Prüfungsreihenfolge des EuGH im Berlinbutter-Fall, Urteil vom 21.5.1987, Rs. 249/85, NJW 1987, 2153 (2154).

(Sekundärrecht) gelten und sind anwendbar nach Maßgabe der Verträge. Im Sinne der gebräuchlichen Theorien läßt sich das so ausdrücken: Während die Gründung der Gemeinschaften, die Inkraftsetzung und Geltung der Verträge in den Mitgliedstaaten vom Boden des Dualismus erklärt werden müssen, ist die so entstandene Gemeinschaftsordnung insoweit monistisch erklärbar, als die Frage der Geltung und Anwendbarkeit des sekundären Gemeinschaftsrechts im mitgliedstaatlichen Rechtsraum ausschließlich vom Gemeinschaftsrecht her beantwortet wird²⁷. Diese Antwort könnte das Gemeinschaftsrecht in einer - von der jeweiligen Rechtsnatur dieser Akte abhängigen - unterschiedlichen Weise geben. Wir müssen uns deshalb der Mühe unterziehen, diese Rechtsakte gesondert zu betrachten.

a) Beginnen wir mit der Verordnung. Nach Art. 189 Abs. 2 EWGV gilt sie unmittelbar in jedem Mitgliedstaat. Ihr kommt damit im Zeitpunkt ihres Inkrafttretens der Rechtsgeltungswille (*ius esto*) gerade auch innerhalb der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen zu; sie gilt allein kraft ihrer gemeinschaftsrechtlichen Erzeugung durch die Gemeinschaftsorgane und bedarf keines wie immer gearteten nationalen Inkorporations- oder Transformationsaktes²⁸. Sie wird - so Hartley - "automatically part of the national legal system as soon as it is promulgated by the Community authorities"²⁹.

Diese unmittelbare Geltung einer Verordnung begründet zugleich ihre Anwendungsfähigkeit in der innerstaatlichen Rechtsordnung, die nur aus besonderen, in der Verordnung selbst liegenden Ursachen eingeschränkt sein könnte. Die nationalen Rechtsanwendungsorgane müssen die Verordnung daher zur Lösung eines subsumtionsfähigen Falles heranziehen. Zu Recht heißt es im Simmenthal II-Urteil: "Unmittelbare Geltung bedeutet ..., daß die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts ihre volle Wirkung einheitlich in sämtlichen Mitgliedstaaten vom Zeitpunkt ihres Inkrafttretens an und während der gesamten Dauer ihrer Gültigkeit entfalten müssen"³⁰.

27 Verfassungsrechtlich zulässig wegen Art. 24 Abs. 1 GG.

28 Vgl. E. Grabitz, Kommentar zum EWG-Vertrag (1986), Art. 189 Rn. 50; ebenso Beutler/Bieber/Pipkorn/Streil (Anm. 3), S. 88.

29 T.C. Hartley, The Foundations of European Community Law (1981), S. 198.

30 Slg. 1978, 643. Vgl. ebenso schon die Ausführungen der Kommission im Grad-Fall, Slg. 1970, 825 (832). Ferner Urteil vom 31.1.1978, Rs. 94/77 (Zerbone), Slg. 1978, 99 (115).

So wie der deutsche Begriff "gilt unmittelbar" daher auch die unmittelbare Anwendungsfähigkeit, die Anwendbarkeit der Verordnung, also die üblichen Konsequenzen der Geltung umfaßt, erfaßt der französische bzw. englische Begriff "directement applicable" bzw. "directly applicable" zugleich die Voraussetzung der unmittelbaren Anwendbarkeit, nämlich die Geltung der Verordnung³¹. Die verschiedensprachigen Vertragstexte sind daher - für sich genommen - unvollständig. Zusammengenommen ergeben sie ein sinnvolles Konzept, das auch mit der Festlegung des personellen Geltungsbereichs der Verordnung - allgemeine Geltung/portée générale/general application - harmonisiert. Man kann auch sagen: aufgrund der Natur der Verordnung als allgemein geltende Norm kann der Geltungsbefehl zugleich den Anwendungsbefehl enthalten bzw. impliziert der Anwendungsbefehl zugleich den Geltungsbefehl.

Zur Klarstellung sei angemerkt, daß die aus ihrer unmittelbaren Geltung folgende unmittelbare Anwendbarkeit einer Verordnung mit dem Begriff "self-executing" nicht zutreffend erfaßt ist. "Self-executing" ist eine Norm in einer anderen Rechtsordnung dann, wenn sie, um dort zur Anwendung zu gelangen, abgesehen vom nationalen Inkorporationsakt keines weiteren nationalen Implementierungsaktes bedarf³². Aber gerade ein solcher Inkorporationsakt ist ja angesichts der unmittelbaren Geltung der Verordnung nicht erforderlich. Anders steht es mit den Bestimmungen der Gemeinschaftsverträge (Primärrecht); ihre Geltung ist nicht unmittelbar, sie bedurften vielmehr zunächst der Inkorporation, um gelten zu können. Die letztlich vom EuGH aufgrund bestimmter Kriterien zu identifizierenden Vertragsbestimmungen, die unmittelbar anwendbar sind, können daher durchaus als self-executing bezeichnet werden. Der unterschiedliche Sprachgebrauch würde übrigens den sachlichen Unterschied verdeutlichen, der zwischen der "unmittelbaren Anwendbarkeit" von Primär- und Sekundärrecht besteht³³.

31 Anders Winter (Anm. 1), S. 431, 436, der "direct applicability" allein im Sinne der "Geltung" im eigentlichen Sinn verstehen möchte.

32 Zutreffend A. Verdross/B. Simma, Universelles Völkerrecht (3. Aufl. 1984), S. 550. - Einen anderen Grund (Verwechslungsgefahr) gibt GA Warner in der Rs. 131/79 (Santillo), Slg. 1980, 1585, 1604 (1608) an.

33 Vgl. dazu auch Winter (Anm. 1), S. 427, 431.

b) Was ergibt sich für die Richtlinien unter dem Aspekt ihrer Geltung und Anwendbarkeit in den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen? Zunächst sehe ich keinen Grund, weshalb eine gültige Richtlinie nicht unmittelbar gelten sollte. Die Richtlinie wird - ebenso wie die Verordnung - mit ihrem Erlass automatisch Teil der nationalen Rechtsordnung³⁴; dies folgt aus ihrer Natur als Gemeinschaftsrechtsakt³⁵.

Z. T. wird diesem Ergebnis klar widersprochen³⁶. Dahinter steht die angesichts des Wortlauts von Art. 189 EWGV durchaus verständliche Sorge, der Unterschied zwischen Verordnung und Richtlinie könnte aufgehoben werden. Doch dieser Unterschied kann nicht darin gesehen werden, daß die Richtlinie nicht unmittelbar im Innenbereich der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung gilt und einen innerstaatlich beachtlichen Rechtsbefehl erteilt; das tut sie selbstverständlich. Der Unterschied liegt, wie noch zu zeigen ist, neben der Umsetzungsverpflichtung in der unterschiedlichen Auswirkung dieser Geltung. Wenn Generalanwalt Reischl³⁷ die Frage nach der unmittelbaren Geltung einer Richtlinie für unangemessen hält und dies damit begründet, die Richtlinie schaffe keine Rechtsbeziehungen zwischen den einzelnen, so wird der Begriff der (unmittelbaren) Geltung inhaltlich gedeutet und damit in der Sache unnötig eingeengt.

An der Richtlinie zeigt sich überdies, daß es sinnvoll ist, zwischen Geltung und Anwendbarkeit zu unterscheiden; application directe/direct applicability in der - Geltung und Anwendbarkeit umfassenden - Bedeutung, die für Verordnungen gilt, ist in der Tat hier nicht gegeben. Natürlich ist es auch hier so, daß die Richtlinie als auch innerstaatlich geltendes Recht auf Anwendung drängt. Diese Normalbefindlichkeit geltenden Rechts wird jedoch durch die den Mitgliedstaaten eingeräumte Umsetzungsfrist modifiziert. Entscheidend aber ist vor allem, daß die Umsetzungspflicht der adressierten Mitgliedstaaten nicht ersetzbar und nicht verzichtbar ist.

34 Hartley (Anm. 29), S. 214 f.

35 Ebenso Arnold (Anm. 22), S. 63, 64; A. d'Atena, Zur Problematik der EG-Richtlinien (1986), S. 12.

36 Vgl. oben bei Anm. 10; siehe auch U. Everling, Zur direkten innerstaatlichen Wirkung der EG-Richtlinien: Ein Beispiel richterlicher Rechtsfortbildung auf der Basis gemeinsamer Rechtsgrundsätze, in: FS K. Castens, Bd. 1 (1984), S. 95 ff. (107).

37 EuGH, Slg. 1979, 1650.

Doch kann an der Anwendbarkeit der Richtlinie nach Ablauf der Frist bzw. nach erfolgter Umsetzung³⁸ nicht gezweifelt werden³⁹; als innerstaatlich geltendes Recht handelt es sich bei den Richtlinienbestimmungen um objektive Rechtsnormen⁴⁰, die als Maßstabs- und Auslegungsnormen⁴¹ in bezug auf das innerstaatliche Recht die nationalen Rechtsanwendungsinstanzen - die als Staatsorgane ohnehin mitadressiert sind - binden⁴² und zur Heranziehung bei der Lösung eines geeigneten Falles verpflichtet; insoweit ist die Richtlinie anwendungsfähig⁴³. Die Richtlinie dient ferner, wie Bleckmann zutreffend erkannt hat, als Grundlage zur Verdrängung alten und als Rechtfertigung zur Setzung neuen Rechts, das - falls gegen höherrangiges nationales Recht verstoßend - ohne Abstützung durch die Richtlinie unwirksam wäre⁴⁴. All dies sind zweifellos Anwendungsmöglichkeiten und Anwendungsvorgänge, die es nicht erlauben, an der Anwendbarkeit von Richtlinien im innerstaatlichen Recht zu zweifeln. Eine andere Frage ist, welche Anwendungsfähigkeit Richtlinienbestimmungen im übrigen haben können; dies wird später zu erörtern sein.

c) Während ich an dieser Stelle die Entscheidung beiseite lasse, sind jedoch noch einige Worte zu den von der Gemeinschaft abgeschlossenen völkerrechtlichen Verträgen angebracht. Hier stellt sich die Situation zunächst deshalb grundsätzlich anders dar, als wir es mit einem Akt (Vertragsschluß) zu tun haben, der als solcher einer anderen Rechtsordnung als der Gemein-

38 Dazu vgl. Hartley (Anm. 29), S. 210; ferner EuGH, Slg. 1982, 53 (70, Rn. 20: "insbesondere").

39 Beutler/Bieber/Pipkorn/Streil (Anm. 3), S. 230 f., sprechen hier von einer "innerstaatlichen Wirkung zweiten Grades".

40 Vgl. Bleckmann (Anm. 23), S. 250; R. Kovar, L'intégrité de l'effet direct du droit communautaire selon la jurisprudence de la Cour de Justice de la Communauté, in: GS C. Sassa Bd. 1 (1981), S. 151 ff. (162).

41 Vgl. Oldenbourg (Anm. 5), S. 164 ff., Nicolaysen (Anm. 19), EuR 1984, S. 391; d'Atena (Anm. 35), S. 13; EuGH, Urt. vom 6.5.1980, Rs. 102/79 (Zugmaschinen), Slg. 1980, 1473 (1486 f.). Bei dieser Anwendungsform werden die Voraussetzungen nicht wie bei der unmittelbaren subjektiven Wirkung geprüft, vgl. Bleckmann (Anm. 23), S. 251, 264.

42 So auch Everling (Anm. 36), S. 101.

43 Es handelt sich also nicht nur um eine Wirkung der "Geltung" i.e.S.

44 Bleckmann (Anm. 5), S. 777; der Vorrang des Gemeinschaftsrechts setzt seine Anwendbarkeit voraus.

schaftsrechtsordnung zuzurechnen ist, nämlich der Völkerrechtsordnung. Wie zunächst im Verhältnis Gemeinschaftsverträge - mitgliedstaatliche Rechtsordnungen, so bedarf es auch im Verhältnis völkerrechtliche Verträge - Gemeinschaftsordnung eines Inkorporationsaktes, der zur Geltung der völkerrechtlichen Verträge im Gemeinschaftsrechtsraum und damit automatisch im Rechtsraum der Mitgliedstaaten führt⁴⁵. Für die nach Maßgabe des Art. 228 Abs. 1 EWGV abgeschlossenen Abkommen ist diese Norm Art. 228 Abs. 2 EWGV; wenn diese Verträge für die Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten für verbindlich erachtet werden, so impliziert dies ihre Geltung: verbindliches Recht muß geltendes Recht sein⁴⁶. Insofern kann der EuGH diese Verträge auch zu Recht seit dem jeweiligen Zeitpunkt ihres Inkrafttretens als "integrierenden Bestandteil der Gemeinschaftsrechtsordnung" bezeichnen⁴⁷. Auf den zusätzlichen Erlaß einer Verordnung kommt es dafür nicht an⁴⁸. Unentschieden bleibt hingegen, ob der völkerrechtliche Vertrag in der Gemeinschaft und damit den Mitgliedstaaten als völkerrechtlicher Vertrag oder als Gemeinschaftsrecht gilt; Art. 228 Abs. 2 EWGV ist im Hinblick auf die Frage Transformations- oder Vollzugsbefehl ebensowenig ergiebig wie Art. 25 bzw. 39 Abs. 2 GG⁴⁹.

45 Zutreffend dazu C. Tomuschat, Zur Rechtswirkung der von der Europäischen Gemeinschaft abgeschlossenen Verträge in der Gemeinschaftsrechtsordnung, in: GS Constantinesco (1983), S. 801 ff. (804); M. Schröder, in: Groeben/Boeckh/Thiesing/Ehlermann, Kommentar zum EWG-Vertrag (3. Aufl. 1983), Art. 228 Rn. 27, 28. Anders Pescatore (Anm. 8), S. 684, weil er meint, der Dualismus setze einen Geltungs-/Anwendungsbefehl voraus, der hier aber nicht gegeben werde. Die Prämisse ist richtig, die Schlußfolgerung falsch: der Geltungs-/Anwendungsbefehl wird nach Maßgabe des Art. 228 Abs. 2 EWGV erteilt; vgl. Arnold (Anm. 22), S. 60.

46 Insoweit sind die Bedenken, die GA Trabucchi im Bresciani-Fall vorgebracht hat (Slg. 1976, 148), unbegründet.

47 EuGH, Urt. vom 30.4.1974, Rs. 181/73 (Haegeman), Slg. 1974, 449 (460).

48 Ebenso Arnold (Anm. 22), S. 66, Pescatore (Anm. 8), S. 665; anders A. Bleckmann, Die unmittelbare Anwendbarkeit der Freihandelsabkommen mit den EFTA-Staaten im Rechtsraum der EWG. Zur Konstruktion des Verhältnisses zwischen dem Völker- und dem Gemeinschaftsrecht, in: Koppensteiner (Hrsg.), Rechtsfragen der Freihandelsabkommen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft mit den EFTA-Staaten (1987), S. 85 ff. (103 f.).

49 Schröder (Anm. 45), Art. 228 Rn. 27, plädiert für die Vollzugstheorie. Besondere Bedeutung kommt der Frage im übrigen deshalb nicht zu, weil der Rang der von der Gemeinschaft abgeschlossenen Verträge über dem Sekundärrecht gesichert ist (Art. 228 Abs. 1 EWGV).

Ob die Bestimmungen der von der Gemeinschaft abgeschlossenen Verträge unmittelbar anwendbar sind, ist z.T. sicherlich eine Frage ihres Inhalts. Als die Organe der Mitgliedstaaten bindendes objektives Recht müssen sie jedoch von diesen beachtet werden; an ihrer Anwendungsfähigkeit insofern, als sie als Maßstabsnorm oder Auslegungshilfe für nationales Recht⁵⁰ herangezogen werden müssen, besteht kein Zweifel⁵¹. Inwieweit sich darüber hinaus unmittelbare Auswirkungen solcher Verträge auf die Entscheidung von Rechtsfällen ergeben, ist in folgendem zu behandeln.

III.

Wir haben gesehen, daß die Geltung von Gemeinschaftsrecht im innerstaatlichen Rechtsraum nicht ohne Auswirkungen bleibt. Es gilt jetzt näher zu untersuchen, wie weit die unmittelbaren - d.h. nicht durch nationale Rechtsakte vermittelten - Wirkungen des Gemeinschaftsrechts reichen; dabei interessiert natürlich insbesondere die Frage, ob sich Auswirkungen auf Private dergestalt ergeben, daß das Gemeinschaftsrecht die Rechtsbeziehungen zwischen Mitgliedstaaten und Privaten bzw. zwischen Privaten regeln kann. Man wird sicherlich diese Auswirkung des Gemeinschaftsrechts auf einzelne als gesteigerte Form oder höhere Stufe der unmittelbaren Wirkung ansehen können. Darüber hinaus ist es fast gängig geworden, den Begriff der unmittelbaren Wirkung (effet direct/direct effect) ausschließlich mit diesem Aspekt der Wirkung auf einzelne zu verbinden⁵², ja sogar noch enger auf den Aspekt der gerichtlich einklagbaren subjektiven Berechtigung einzelner zu reduzieren⁵³. Ich meine freilich nicht, daß diese Verengung dem Begriff der unmittelbaren Wirkung gerecht wird.

50 Natürlich gilt dies auch im Verhältnis zum sekundären Gemeinschaftsrecht, siehe vorige Anmerkung.

51 Vgl. Pescatore (Anm. 8), S. 674 ff.

52 Etwa R. Lecourt, *L'Europe des juges* (1976), S. 248; Oldenbourg (Anm. 5), S. 22 ff.

53 Etwa der GA Reischl (Slg. 1978, 652; 1979, 1650 f.); L. Cartou, *Communautés Européennes* (7ème éd. 1981), S. 196; Hartley (Anm. 29), S. 185 ff.

Darunter fällt nämlich auch die Wirkung, die das Gemeinschaftsrecht als objektiv geltendes, verbindliches Recht hat⁵⁴ und die von der Vermittlung nationalen Rechts ganz unabhängig ist, wie etwa seine bereits besprochene Fähigkeit, entgegenstehendes nationales Recht zu verdrängen (Maßstabsnorm) und Richtschnur für die Auslegung nationaler Normen (Auslegungsnorm) zu sein. Es ist daher angemessen, die objektive Wirkung des Gemeinschaftsrechts neben seiner subjektiven Wirkung nicht in den Hintergrund treten zu lassen und dies demgemäß auch bei der Verwendung des Begriffs der unmittelbaren Wirkung mit zu berücksichtigen⁵⁵. Im folgenden wird freilich überwiegend der Bereich der unmittelbaren subjektiven Wirkung (Berechtigung und Verpflichtung einzelner, horizontale Wirkung), wieder differenziert nach den verschiedenen Gemeinschaftsrechtsformen, angesprochen.

Die unmittelbare subjektive Wirkung von Gemeinschaftsrecht ist - abgesehen von seiner Geltung und vorausgesetzt, eine solche Wirkung ist nicht rechtlich verbindlich ausgeschlossen⁵⁶, - von einer dreifachen Qualifikation abhängig:

- das Gemeinschaftsrecht muß prinzipiell die Rechtssubjektivität einzelner anerkennen;
- die jeweilige Rechtsnorm muß von ihrer Rechtsnatur her fähig sein, Rechte und/oder Pflichten einzelner zu begründen;
- die jeweilige Rechtsnorm muß von ihrem Inhalt her geeignet sein, Rechte und/oder Pflichten einzelner zu begründen.

Die erste Qualifikationsstufe hat der EuGH unter Rückgriff auf die Zielsetzung der Gemeinschaftsverträge im van Gend und Loos-Fall bejaht⁵⁷.

Demnach ist der EWG-Vertrag "mehr als ein Abkommen, das nur wechselseiti-

54 Dazu H.P. Ipsen, Europäisches Gemeinschaftsrecht (1972), S. 123; E. Grabitz, Entscheidungen und Richtlinien als unmittelbar wirksames Gemeinschaftsrecht, EuR 1971, S. 1 ff. (22).

55 Vgl. R. Kovar, Das Verhältnis des Gemeinschaftsrechts zum nationalen Recht, in: Dreißig Jahre Gemeinschaftsrecht (1983), S. 119 ff. (161).

56 Z.B. durch den klaren entgegengesetzten Willen der rechtserzeugenden Stelle.

57 EuGH, Urteil vom 5.2.1963, Rs. 26/62, Slg. 1963, 1.

ge Verpflichtungen zwischen den vertragschließenden Staaten begründet"; vielmehr stellt die Gemeinschaft "eine neue Rechtsordnung des Völkerrechts" dar, "eine Rechtsordnung, deren Rechtssubjekte nicht nur die Mitgliedstaaten, sondern auch die einzelnen sind"⁵⁸. Daraus folgt nicht nur für die Gründungsverträge, sondern für das Gemeinschaftsrecht insgesamt die Möglichkeit, einzelne als Rechtssubjekte zu verstehen. Im folgenden brauchen wir also nur noch die zweite und dritte Qualifikationsstufe zu prüfen.

1. Bei den Normen der Gemeinschaftsverträge fällt allerdings die zweite Stufe (von der Rechtsnatur her zu beurteilende Fähigkeit) mit der ersten bereits bejahten Stufe zusammen; denn wenn die Verträge als solche von der Rechtssubjektivität der einzelnen ausgehen, muß das auch von den einzelnen Vertragsnormen gelten. Der EuGH hat sich daher zutreffend im van Gend und Loos-Fall gleich mit der dritten Qualifikationsstufe befaßt und hier durch Interpretation des Art. 12 EWGV festgestellt, daß diese Norm, obgleich an die Mitglieder adressiert, klar und bestimmt, also auf nähere Ausgestaltung (durch Gemeinschaftsorgane oder Mitgliedstaaten) nicht angewiesen ist und sich deshalb "seinem Wesen nach vorzüglich dazu (eignet), unmittelbare Wirkungen in den Rechtsbeziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und den ihrem Recht unterworfenen einzelnen zu erzeugen"⁵⁹. Wenn aber Art. 12 EWGV Rechte einzelner begründet, ist es unter dem Gesichtspunkt eines rechtsstaatlich begründeten effektiven Grundrechtsschutzes zwingend, die gerichtliche Durchsetzung dieser Rechte zu ermöglichen. Wo keine Zuständigkeit des EuGH begründet ist, werden die nationalen Gerichte zu Garanten gemeinschaftsrechtlicher Berechtigungen und tragen damit zur Effektuierung des Gemeinschaftsrechts insgesamt bei⁶⁰.

Der EuGH hat - in dieser methodisch überzeugenden Weise vorgehend - in zahlreichen Vertragsbestimmungen subjektive Berechtigungen ausgedrückt gesehen; es sollen hier nur Art. 13, 48, 52, 59 und 119 EWGV genannt werden⁶¹. Da die vom Gemeinschaftsrecht anerkannte Rechtssubjektivität

58 Slg. 1963, 24 und 25.

59 Slg. 1963, 26; im Ergebnis anders GA Roemer, ebd., S. 40 ff.

60 Slg. 1963, 26; vgl. auch Pescatore (Anm. 9), S. 176.

aber auch die Fähigkeit, Träger von Pflichten zu sein, bedeutet, hat der EuGH konsequent bereits im van Gend und Loos-Urteil davon gesprochen, daß der Vertrag den einzelnen auch Verpflichtungen auferlegen kann⁶². Beispiele sind Art. 7, 85 und 86 EWGV⁶³.

Folgerichtig sind nach entsprechender Prüfung der einzelnen Vertragsnormen auch horizontale Wirkungen (zwischen Privaten) ermittelt worden; zu nennen sind insbesondere Art. 7, 48 und 119 EWGV⁶⁴.

2. Auch für die Verordnungen hat der EuGH das zweite Qualifikationserfordernis eindeutig bejaht. In ständiger Rechtsprechung weist er dazu darauf hin, daß sie nach Art. 189 EWGV "unmittelbar gelten und infolgedessen (par conséquent/consequently) schon wegen ihrer Rechtsnatur unmittelbare Wirkungen erzeugen können"⁶⁵. Auch in der Literatur ist diese Ansicht unbestritten⁶⁶.

Ungeachtet der ihr kraft Rechtsnatur gegebenen Fähigkeit zur unmittelbaren Wirkung im hier besprochenen Sinn müssen sich die Verordnungen bzw. ihre einzelnen Bestimmungen darauf überprüfen lassen, ob sie auch in concreto fähig sind, solche Wirkungen für den einzelnen zu erzeugen. Wie die Rechtsprechung des EuGH erweist, werden auch Verordnungen diesem Test unterzogen, allerdings nur in einer Art Falsifikationsverfahren. So heißt es im Schlüter-Fall: "Als Bestandteil einer Gemeinschaftsverordnung ist diese Bestimmung geeignet, Rechte zu erzeugen, auf die sich die Gemeinschaftsangehörigen vor Gericht berufen können" (2. Stufe). "Sie ist in

61 Nachweise hierzu in dem von Grabitz herausgegebenen Kommentar (Anm. 28) bei den zitierten Artikeln.

62 Slg. 1963, 25.

63 Nachweise wie Anm. 61

64 Vgl. Anm. 61

65 Slg. 1982, 70 (Becker); 1979, 1641 (Ratti); Urteil vom 30.11.1978, RS 31/78 (Bussone), Slg. 1978, 2429 (2444); Urteil vom 17.5.1972, Rs 93/71 (Leonesio), Slg. 1972, 287 (294); Slg. 1970, 838 (Grad).

66 Vgl. Grabitz (Anm. 28), Art. 189, Rn. 50; Cartou (Anm. 53), S. 196; J.V. Louis, Die Rechtsordnung der Europäischen Gemeinschaften (1979), S. 57 f.

der Tat klar und eindeutig und läßt mit ihrer Anwendung betrauten Stellen keinerlei Ermessensspielraum"⁶⁷ (3. Stufe). Es ist aber nicht auszuschließen, daß der Inhalt von Verordnungsbestimmungen einmal anderes ergibt; dies kann etwa dann der Fall sein, wenn die Verordnung die Mitgliedstaaten zu ihrer Implementierung ermächtigt⁶⁸. Zu Recht hat Generalanwalt Warner im Fall Galli auf die Parallele zum innerstaatlichen Gesetz hingewiesen und ausgeführt, daß es zahlreiche Gesetzesbestimmungen gibt, die dem einzelnen keine subjektive Berechtigungen verleihen⁶⁹. Auch Verordnungen können dies im Einzelfall ausschließen wollen⁷⁰.

Mutatis mutandis gilt das Ausgeführte auch für die Verpflichtung einzelner und für die horizontale Wirkung von Verordnungen⁷¹. Wenn es im Simmenthal II-Urteil heißt, daß die unmittelbar geltenden Vorschriften "unmittelbare Quelle von Rechten und Pflichten für alle diejenigen, die sie betreffen", sind⁷², dann wird auch insoweit auf die Notwendigkeit der Auslegung der jeweils in Betracht kommenden Bestimmungen verwiesen.

3. Bei Entscheidungen (Art. 189 Abs. 4 EWGV) stellt sich das hier erörterte Problem nur, soweit sie an Staaten gerichtet sind. Die Rechtsprechung zeigt, daß auch hier die uns bereits bekannte gestufte Eignungsprüfung, wenngleich etwas modifiziert, durchgeführt wird. So meinte Generalanwalt Roemer im Grad-Fall ("Leberpfännig"), daß es sich da, wo die Entscheidung "klare, eindeutige und bedingungslose Anordnungen"

67 Urteil vom 24.10.1973, Rs. 9/73, Slg. 1973, 1135 (1158).

68 Vgl. EuGH, Urteil vom 27.9.1979, Rs. 230/78 (Eridania), Slg. 1979, 2749 (2771); dazu Pescatore (Anm. 9), S. 164; Bleckmann (Anm. 23), S. 261 f.

69 Rs. 31/74, Slg. 1975, 47, 66 (70); vgl. auch Rs. 131/79 (Santillo), Slg. 1980, 1585, 1604 (1608).

70 Die Bedenken von H.-W. Daig, in: Groeben/Boeckh/Thiesing/Ehlermann (Anm. 45), Art. 189 Rn. 37, daß in solchen Fällen nicht mehr von einer eigentlichen Verordnung gesprochen werden könnte, gründen auf einem überholten materiellen Gesetzesbegriff.

71 Zur Illustration sei nur auf die bekannte VO 1612/68 (EWG) zur Freizügigkeit verwiesen.

72 Slg. 1978, 644.

enthalte, um "rechtsetzungsähnliche Vorgänge" handele und daß wegen ihrer sich daraus ergebenden "Rechtsnatur" zu folgern sei, daß die Entscheidungen "in ihren Rechtswirkungen ... den Gemeinschaftsverordnungen gleichzusetzen" seien⁷³. Der EuGH schloß sich diesen Ausführungen insbesondere durch Akzentuierung der rechtlichen Verbindlichkeit der Entscheidung an, ergänzte sie indes durch den wichtigen Hinweis auf den "effet utile" der Maßnahme, der nicht abgeschwächt werden dürfe⁷⁴.

Die Begründung subjektiver Wirkungen bedarf danach bei Entscheidungen eines anderen Aufwandes als bei Verordnungen, wo sozusagen die Vermutung dafür spricht. Daß Entscheidungen, die nicht allgemein verbindlich sind, ähnliche Wirkungen haben wie sie in aller Regel eine allgemein verbindliche Verordnung hat, ist nur plausibel, wenn ihr auch eine entsprechende Rechtsetzungsfunktion eignet; dies aber setzt ihre Überprüfung nach Systematik und Wortlaut voraus, etwa ob die Entscheidung den Mitgliedstaaten erhebliche Spielräume beläßt, ob es sich nur um ein Programm handelt, ob die Entscheidung "unbedingt, hinreichend klar und genau" ist⁷⁵, um als Entscheidungsgrundlage in einem Fall zu dienen, in den Private involviert sind. Die dritte Qualifikationsstufe wird daher der Sache nach in die zweite hineingetragen, sie wird Voraussetzung dafür, daß im Einzelfall die Rechtsnatur einer Entscheidung als geeignet anzusehen ist, "unmittelbare Wirkungen in den Rechtsbeziehungen zwischen den Adressaten der Handlung und Dritten zu begründen"⁷⁶.

Gleichwohl bleibt noch ein Rest, der der Aufklärung bedarf. Warum kann allein die Verbindlichkeit einer Maßnahme, auch wenn diese sehr klar, genau und bedingungslos gefaßt ist, zur Berechtigung Dritter führen? Verständlich wird dies nur, wenn man von der aus dem deutschen Recht bekannten These Abschied nimmt, daß Normen nur dann Individualrechte begründen, wenn sie zumindest auch Individualinteressen und nicht nur Allgemeininteressen schützen wollen⁷⁷. Solche Qualifikationsfragen

73 Slg. 1970, 850.

74 Slg. 1970, 838.

75 Slg. 1970, 839.

76 Slg. 1970, 838 f.

77 Vgl. Bleckmann (Anm. 23), S. 257.

werden in der Rechtsprechung des EuGH jedenfalls nicht aufgeworfen, abgestellt wird vielmehr auf den *effet utile*. Die Individualbezogenheit einer Maßnahme wird ersetzt durch den Gedanken der Sanktion. Weil anders als im staatlichen Bereich Gemeinschaftsrecht mangels Kontroll- und Weisungsrechten verstärkt der gerichtlichen Durchsetzung bedarf und das Instrument des Art. 169 EWGV dazu bei weitem nicht ausreicht, muß die innerstaatliche Gerichtsbarkeit in diesen Durchsetzungsprozeß einbezogen werden, wobei sie freilich entscheidend auf die Klagen einzelner angewiesen ist. Deshalb wird - im Verhältnis zum innerstaatlichen Recht - die materielle Rechtsentstehung und entsprechend die Klagebefugnis "vorverlagert". Die Rechtsprechung des EuGH hat hier gewiß - um mit dem Bundesverfassungsgericht zu sprechen - eine "neue Sanktionskategorie" geschaffen⁷⁸, die sich aber angesichts der beschriebenen Angewiesenheit des Gemeinschaftsrechts auf anders wohl nicht zu realisierenden innerstaatlichen Vollzug noch innerhalb des vom EWG-Vertrag aufgestellten "Integrationsprogramms" hält, um noch einmal das Bundesverfassungsgericht zu zitieren⁷⁹.

Entscheidungen können sich einzelnen aber auch als nachteilig erweisen. Werden sie in den Mitgliedstaaten nicht exekutiert, wird dies allerdings in der Regel nicht zu einer gerichtlichen Auseinandersetzung führen, da der Kläger fehlt; in diesem Fall läuft die "neue Sanktionskategorie" verständlicherweise leer⁸⁰. Die potentiell belastende Wirkung der Entscheidung wird aber da offenbar, wo der Mitgliedstaat die Entscheidung vollzieht; demgegenüber können sich einzelne nicht zur Abwehr auf für sie günstigere nationale Rechtsnormen berufen. Denn hier, das hat der EuGH

78 BVerfG, Beschl. vom 8.4.1987, 2 BvR 687/85, Umdruck S. 24.

79 BVerfG, a.a.O., S. 22. - Vgl. auch G. Ress, Verfassungsrechtliche Auswirkungen der Fortentwicklung völkerrechtlicher Verträge, in: FS Zeidler (1987), S. 1775 ff. (1789).

80 In der Rs. 30/75 (UNIL-IT), Urteil vom 18.11.1975, Slg. 1975, 1419 (1428), weist der EuGH darauf hin, daß der durch die Entscheidung adressierte Mitgliedstaat, der selbst keine Maßnahmen zur Durchführung einer Entscheidung getroffen hat, sich einzelnen gegenüber nicht auf die mangelnde Erfüllung der ihnen obliegenden Verpflichtung berufen kann; anders GA Reischl, ebd., S. 1434 f. - Zur Frage der Auswirkung der Entscheidung im horizontalen Bereich vgl. unten Anm. 103 ff.

im Berlin-Butter-Fall zutreffend klargestellt, wirkt sich bereits die Bindung (auch) der Gerichte an das objektive Recht, hier: die Entscheidung, aus, die kraft des auch ihr zugute kommenden gemeinschaftsrechtlichen Vorrangs entgegenstehendes nationales Recht verdrängt⁸¹. Wenn der EuGH in dem Fall untersucht und verneint, ob die Entscheidung der Bundesregierung einen Spielraum gelassen hat, so prüft er hierbei m.E. nicht die Eignung zur unmittelbaren subjektiven Wirkung, sondern diese Prüfung dient der Feststellung, ob der Entscheidung eine aktuelle Absicht zur Verdrängung entgegenstehenden nationalen Rechts und damit die Eignung zur unmittelbaren objektiven Wirkung zugeschrieben werden kann.

4. Es ist bekannt, daß auch die Begründung von Rechten einzelner durch Richtlinien ihren Ausgang von der Grad-Entscheidung⁸² genommen hat. Die Argumentation des EuGH ist allerdings differenzierter geworden.

Terminologisch fällt zunächst auf, daß der Gerichtshof den Begriff der "unmittelbaren Wirkung" im Hinblick auf Richtlinien vermeidet; allerdings spricht er wie im Grad-Urteil von "ähnlichen Wirkungen", wie sie auch Verordnungen haben können, und definiert diese ähnlichen Wirkungen dann auch dahin, daß einzelne sich nach Ablauf der Umsetzungsfrist auf die Richtlinie "gegenüber allen innerstaatlichen, nicht richtlinienkonformen Vorschriften berufen (können); einzelne können sich auf diese Bestimmungen auch berufen, soweit diese Rechte festlegen, die dem Staat gegenüber geltend gemacht werden können"⁸³. Das zusätzliche Problem bei Richtlinien besteht darin, daß Art. 189 Abs. 3 EWGV zwingend eine Umsetzung der Richtlinie in innerstaatliches Recht verlangt. Der Gerichtshof trägt dem dadurch Rechnung, daß er der Richtlinie unmittelbar subjektive Wirkung (im Sinne von Berechtigungen) allenfalls nach Ablauf der Umsetzungsfrist oder bei fehlerhafter Umsetzung entnimmt⁸⁴.

81 EuGH, Urteil vom 21.5.1987, Rs. 249/85, NJW 1987, 2153 f. mit Anmerkung von Nicolaysen, EuR 1987, S. 266 ff.

82 Slg. 1970, 825.

83 Slg. 1982, 71 (Becker); Slg. 1979, 1642 (Ratti) und GA Reischl, ebd., S. 1650.

84 Slg. 1979, 1645.

Dann aber kommt - wenn auch eben erst zu einem späteren Zeitpunkt, gerechnet vom Erlaß der Maßnahme an - erneut der Sanktionsgesichtspunkt zum Tragen. Ebenso wie bei der Entscheidung ist dann nämlich zu berücksichtigen, daß die Durchsetzung der Richtlinie der Mithilfe der nationalen Gerichtsbarkeiten bedarf; wie bei der Entscheidung ist die materielle Legitimation dieser Instrumentalisierung der nationalen Organe die verbindliche Wirkung der Richtlinie für den Staat⁸⁵, deren Durchsetzung hier wieder zu einer - aus materiellen und prozessualen Gründen notwendigen - Entstehung von Individualrechten führen muß. Diese Rechtsentstehung ist aber, von der Fristfrage abgesehen, abhängig wieder von der entsprechenden Eignung der Richtlinienbestimmungen (klar, genau, unbedingt). Dieses Ineinandergreifen verschiedener Überlegungen zeigt, daß (wie bei der Entscheidung) die Frage der unmittelbaren subjektiven Wirkung von Richtlinienbestimmungen nicht nur eine Frage der Normqualität ist, sondern daß es zugleich darauf ankommt, ob das jeweilige nationale Recht im Einklang mit den Gemeinschaftsrechtsakten steht, ob also das Bedürfnis für eine Sanktion besteht⁸⁶. Von daher können einklagbare auf Richtlinienbestimmungen gestützte Berechtigungen in der Tat in einem Mitgliedstaat bestehen (wo die Richtlinie nicht fristgerecht oder fehlerhaft umgesetzt wurde), in einem anderen (wo ordnungsgemäße Umsetzung erfolgt ist) nicht⁸⁷.

Dabei ist der EuGH allerdings nicht stehen geblieben. Seit dem Fall Ratti⁸⁸ wird das berechtigte Vertrauen, das einzelne in die Erfüllung der Verpflichtung zur Umsetzung einer Richtlinie setzen können, besonders hervorgehoben und damit sowohl die Berufung des Staates auf die Tatsache der fehlenden Umsetzung zurückgewiesen als auch die Herleitung von Rechten einzelner aus

85 Slg. 1979, 1642; 1982, 70; Urteil vom 26.2.1986, Rs. 152/84 (Marshall), EuR 1986, S. 265 ff. - Kein geeigneter Ansatzpunkt ist der Rechtsschutzgedanke, da dieser ja Rechte voraussetzt, die es erst zu begründen gilt (*petitio principii*!); so aber Everling (Anm. 36), S. 108.

86 Vgl. dazu auch Kovar (Anm. 55), S. 158.

87 Anders Bleckmann (Anm. 23), S. 263.

88 Slg. 1979, 1645; noch deutlicher im Becker-Fall, Slg. 1982, 71.

der Richtlinie begründet. Ob es dieser zusätzlichen Begründung bedarf, ist allerdings höchst zweifelhaft. Wie soll der Satz "nemo audietur turpitudinem suam allegans" oder "no one should profit from his own wrongdoing"⁸⁹ Rechte Dritter entstehen lassen können? Nein, tragende Begründung ist die Verbindung einer bestimmten Normqualität (Judizierbarkeit) mit dem Sanktionserfordernis, die dazu legitimiert, für faktisch von der innerstaatlichen Rechtslage negativ Betroffene einen Rechtsanspruch auf Beachtung der Richtlinie anzunehmen. Dem Bundesverwaltungsgericht ist daher nicht zu folgen, wenn es den Grundsatz von Treu und Glauben zum eigentlichen Angelpunkt der unmittelbaren subjektiven Wirkung von Richtlinien macht⁹⁰; der EuGH sollte einen neuerlichen Vorlagebeschuß dieses Gerichts⁹¹ daher entsprechend bescheiden.

Nicolaysen hat Recht, wenn er in der Treu und Glauben-Argumentation der Fälle Ratti und Becker die Reaktion des EuGH auf das Aufbegehren von Conseil d'Etat und Bundesfinanzhof sieht⁹². Damit wird auch klar, daß diese Argumentation in Wahrheit nicht eine Zusatzbegründung für die unmittelbare subjektive Wirkung von Richtlinien darstellen kann, sondern das Bemühen kennzeichnet, dieser Wirkung Schranken zu ziehen⁹³ und die gewiß sehr integrationsfreudige Rechtsprechung in diesem Punkt gefolgschaftsfähig zu machen. Betroffen sind vor allem das Problem, ob sich aus - trotz Fristablauf - noch nicht umgesetzten Richtlinien Verpflichtungen einzelner ergeben können, und die horizontale Wirkung von Richtlinien.

89 Vgl. Hartley (Anm. 29), S. 208; ferner D. Wyatt, *New Legal Order, or Old?*, ELR 7 (1982), S. 147 ff. (154): "a State must not be permitted to plead its own wrong".

90 BVerwG, Urteil vom 5.6.1986 (3 C 12.82), EuR 1986, 372 ff. (378).

91 Beschl. vom 26.2.1987 (3 C 23.85), zitiert nach Nicolaysen, EuR 1987, S. 167.

92 Nicolaysen (Anm. 19), EuR 1984, S. 387; ähnlich Pescatore (Anm. 9), S. 167.

93 Pescatore (Anm. 9), S. 171; Kovar (Anm. 40), S. 162 f.

Für beide Konstellationen hat der EuGH in Entscheidungen von 1986 und 1987 entsprechende Wirkungen abgelehnt⁹⁴. Weil die Richtlinie nur für den Staat verbindlich sei, könne nur dem Staat gegenüber schützenswertes Vertrauen entstehen, nicht einzelnen gegenüber. Die unmittelbare subjektive Wirkung von Richtlinien, auch wenn sie aufgrund der eigentlichen maßgeblichen Kriterien bejaht werden kann, muß also noch die zusätzliche Bestätigung unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes erhalten⁹⁵.

Ich halte diese Rechtsprechung in ihrer Grundaussage für richtig. Die Schranke, die damit an die unmittelbare subjektive Wirkung herangetragen wird, rechtfertigt sich aus rechtsstaatlichen Gesichtspunkten. Der Zugriff auf den Bürger - z.B. durch Heranziehung einer Richtlinie zur Ausfüllung eines nationalen Strafbestandes⁹⁶ - scheitert m.E. bereits an der nicht zwingend vorgesehenen Veröffentlichung⁹⁷. Der Bürger braucht deshalb und weil er auf die Umsetzung der Richtlinie vertrauen darf, schlechterdings nicht damit zu rechnen, daß sich allein aus Richtlinien für ihn negative Konsequenzen ergeben⁹⁸. In diesem Fall hilft auch der an sich zutreffende Hinweis auf die innerstaatliche Geltung der Richtlinien als vorrangiges objektives Recht nicht weiter, da die Geltung zwar Voraussetzung der Wirkung ist, nicht aber allein deren Reichweite definieren kann⁹⁹. Dem integrationsrechtlich zulässigen Gedanken, daß dem Gemeinschaftsrecht zur Durchsetzung verholfen werden soll, darf nicht durch Beiseiteschieben rechtsstaatlicher Erwägungen, auf die die Gemeinschaft ja gleichfalls verpflichtet ist¹⁰⁰, zum Sieg verholfen werden.

94 Sie oben Anm. 16.

95 Vgl. dazu oben auch Anm. 80.

96 So im Kolpinghuis-Fall, Rs. 80/86, Urteil vom 8.10.1987.

97 Vgl. Art. 191 Abs. 2 EWGV.

98 Dies ist grundsätzlich bei Entscheidungen nicht der Fall, da sie nicht prinzipiell der (legislativen) Umsetzung bedürfen.

99 Auch Nicolaysen (Anm. 19), EuR 1984, S. 389/390, ist hier der Ansicht, daß die Umsetzungspflicht Vorrang vor der "praktischen Wirksamkeit" der Richtlinie genießt. - Vgl. dazu auch GA Sir Gordon Slynn, Slg. 1982, 78 (81) im Becker-Fall.

100 Dazu A. Bleckmann, Der Rechtsstaat in vergleichender Sicht. Zugleich ein Beitrag zur Rechtsquellenlehre des Europäischen Gemeinschaftsrechts, in: Bleckmann, Studien zum Europäischen Gemeinschaftsrecht (1986) S. 131 ff. (150 ff.).

Dieser Ansicht kann auch nicht durch die Überlegung Bleckmanns¹⁰¹ widerlegt werden, es sei ohne weiteres Sache des Gemeinschaftsrechts, hier: der Richtlinie, den Marktbürgern Pflichten aufzuerlegen. Die Umsetzungsverpflichtung der Staaten nach Art. 189 Abs. 3 EWGV solle ja nicht die Individuen, sondern die staatliche Souveränität bzw. die staatlichen Parlamente schützen. Dieser Zweck entfalle aber, wo die Richtlinie so klar und eindeutig gefaßt sei, daß sie der unmittelbaren Anwendung offenstehe. Bleckmann stellt damit die Umsetzungsverpflichtung bezüglich solcher Richtlinien schlechthin in Frage. Es ist zuzugeben, daß manches dafür spricht, ein Gebot zur "perfekten Umsetzung"¹⁰² für sinnvoll zu erachten. Gleichwohl stößt sich diese Auffassung sowohl am Wortlaut des Art. 189 Abs. 3 EWGV als auch an der für den Bürger unverzichtbaren Rechtssicherheit.

Bleibt man bei der hier vertretenen Linie, scheint man auch die horizontale unmittelbare Wirkung von Richtlinien verneinen zu müssen. Dies hat der EuGH im Fall Marshall¹⁰³ auch ausdrücklich getan, indem er es abgelehnt hat, daß Private gegenüber Privaten aus der Gleichberechtigungsrichtlinie 76/207 (EWG) Rechte herleiten können. Demgegenüber kann man allerdings einwenden, daß die Belastung des einen Bürgers der Begünstigung eines anderen entspricht, der seinerseits gegenüber dem Staat vertrauen durfte, daß dieser die ihn - den Bürger - betreffenden Rechtsbeziehungen im Sinne der Richtlinie regelt. Von daher ist wohl die Tür offen, um das erkennende Gericht für verpflichtet zu halten, die Richtlinie bei im übrigen gegebenen Voraussetzungen der unmittelbaren subjektiven Wirkung¹⁰⁴ anzuwenden, genauer:

101 Bleckmann (Anm. 5), S. 776 f.

102 Ipsen (Anm. 54), S. 459.

103 Urteil vom 26.2.1986, Rs. 153/84, EuR 1986, 265.- Wohl zustimmend dazu Ress (Anm. 79), S. 1789.

104 Diese Voraussetzungen sind z.B. bei Richtlinie 76/207 (EWG) nicht gegeben, da sie die Wahl der angemessenen Sanktion bei Verstößen gegen das Gleichbehandlungsgebot von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung etc. gerade dem nationalen Gesetzgeber überläßt und nur eine effektive Sanktion verlangt; vgl. EuGH, Urteil vom 10.4.1984, Rs. 14/83 und 79/83, Slg. 1984, 1891 und 1921. Dazu E. Klein, Neuere Entwicklungen des Rechts der Europäischen Gemeinschaften, DÖV 1985, S. 900 ff. (909).

ihr auch Wirkung im Privatrechtsverkehr zuzuerkennen¹⁰⁵.

5. Schließlich läßt sich mit Hilfe der erwähnten Drei-Stufen-Argumentation auch die Frage nach der unmittelbaren subjektiven Wirkung völkerrechtlicher Verträge der Gemeinschaft beantworten. Da die Verträge nach Maßgabe des Art. 228 Abs. 2 EWGV in der Gemeinschaftsrechtsordnung gelten, ergeben sich keine prinzipiellen Einwände gegen die Annahme der Rechtssubjektivität einzelner; wegen der gemeinschaftsrechtlichen Bindung der Mitgliedstaaten kommt es auch auf die Einstellung ihrer Rechtsordnungen zum Völkerrecht nicht an¹⁰⁶.

Auf der zweiten Stufe wird das Vertragswerk selbst daraufhin überprüft, ob es unmittelbaren Individualwirkungen entgegensteht. Hier geht es mit Hilfe der anerkannten Regeln zur Auslegung völkerrechtlicher Verträge darum, den im Vertragstext objektivierten Vertragswillen zu erforschen; es wird auf "Sinn, Aufbau und Wortlaut" des Abkommens, auf seine Natur und Struktur zurückgegriffen¹⁰⁷. Ein wesentlicher Anhaltspunkt ist, ob politische Instanzen der Vertragsparteien zusätzliche Maßnahmen zu treffen haben¹⁰⁸. Ist dies der Fall, kann nicht davon ausgegangen werden, daß der Vertrag auf die Durchsetzung durch die mitgliedstaatlichen Gerichte angewiesen sein soll¹⁰⁹. Insoweit ist vielmehr Rücksichtnahme auf den politischen Gestaltungswillen aller Vertragsparteien angebracht, der nicht präjudiziert werden darf. Dies heißt andererseits aber nicht, daß immer verfahrensmäßige oder materielle Gegenseitigkeit gewährleistet sein muß, die

105 Im Ergebnis wie hier etwa G. Nicolaysen, Urteilsanmerkung, EuR 1986, S. 370 f.; Bleckmann (Anm. 23), S. 263. Vgl. aber auch den Hinweis des BVerfG (Anm. 78), Umdruck S. 18.

106 EuGH, Urteil vom 26.10.1982, Rs. 104/81 (Kupferberg), Slg. 1982, 3641 (3662).

107 EuGH, Urteil vom 12.12.1972, Rs. 21-24/73 (International Fruit Co.), Slg. 1972, 1219 (1228); vgl. auch die Wortwahl im Kupferberg-Urteil (Anm. 106), S. 3665; ferner Pescatore (Anm. 8), S. 673.

108 Dazu Bleckmann (Anm. 48), S. 122 ff.

109 So wohl EuGH, Urteil vom 30.9.1987, Rs. 12/86, zum Assoziationsabkommen EWG/Türkei.

Vertragsauslegung kann vielmehr durchaus ein gewolltes Ungleichgewicht ergeben¹¹⁰.

Endlich ist die konkrete in Frage stehende Vertragsnorm unter dem allgemeinen Gesichtspunkt ihrer Justitiabilität (bedingungslos, hinreichend klar) zu prüfen¹¹¹.

Eine Begrenzung der unmittelbaren subjektiven Wirkung durch eine Treu- und Glauben-Argumentation, wie wir sie bei der Richtlinie kennengelernt haben, ist in Rechtsprechung und Literatur nicht festzustellen¹¹².

Jedenfalls dann, wenn die Form der Verordnung als Abschlußakt gewählt ist, findet eine gemeinschaftsrechtlich erhebliche Verallseitigung der Verpflichtung statt, d.h. eine Weitergabe der Vertragserfüllungsverpflichtung an alle, die es nach Vertragsinhalt angeht.

IV.

Vor der Schlußbewertung sind noch zwei Fragen zu beantworten, die sich aus der verfahrensrechtlichen Situation ergeben, in die der EuGH bei seiner Rechtsprechung zu den hier behandelten Problemen gestellt ist; es handelt sich dabei ja samt und sonders um Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 177 EWGV.

Die vorlegenden Gerichte werden nach ihren Prozeßordnungen in der Regel auf Klage einzelner tätig. Die Anfragen der Gerichte beziehen sich daher auf die Perspektiven ihrer eigenen Erkenntnisse. Von daher erklärt sich, daß auch der EuGH seine Auffassung über die unmittelbare subjektive Wirkung einer Gemeinschaftsrechtsnorm im Hinblick auf das von den vorlegenden Gerichten zu entscheidende Ausgangsverfahren formuliert. Dies kann aber natürlich nicht heißen, daß die Eignung einer gemeinschaftsrechtlichen Vorschrift, unmittelbare subjektive Wirkungen zu äußern, allein oder

110 EuGH, Urteil vom 5.2.1976, Rs. 87/75 (Jaunde-Abkommen), Slg. 1976, 129 (141), ferner die Schlußanträge des GA Trabucchi, ebd., S. 147ff. Dazu auch die Überlegungen von Tomuschat (Anm. 45), S. 814 ff.

111 Slg. 1982, 3665; vgl. auch Arnold (Anm. 22), S. 64.

112 Diese Argumentation ist auch grundsätzlich entbehrlich, da es sich um ordnungsgemäß publizierte Rechtsnormen handelt.

erstmals im Gerichtsverfahren austräte, man sich demgemäß auch erst vor Gericht auf diese Vorschrift berufen könnte¹¹³. Die Tatsache, daß Behörden anders als Gerichte den EuGH nicht anrufen können, ist ein keineswegs überzeugendes Gegenargument. Die unmittelbare subjektive Wirkung von Gemeinschaftsrecht macht daher selbstverständlich vor den nationalen Behörden nicht halt¹¹⁴.

Schließlich hat der EuGH aus Art. 177 EWGV zunächst gefolgert, daß nur solche gemeinschaftsrechtlichen Maßnahmen ihm zur Prüfung vorzulegen seien, auf die sich die Beteiligten des Ausgangsverfahrens berufen können, die also unmittelbar subjektiv wirken¹¹⁵. Diese Auffassung ist deshalb unrichtig, weil das mitgliedstaatliche Gericht auch die objektive Wirkung des Gemeinschaftsrechts zu beachten hat, diese aber von der Gültigkeit der Norm abhängt. Es gibt keinerlei Grund, eine entsprechende Vorlage für nicht entscheidungserheblich zu halten¹¹⁶. Der EuGH hat sich von dieser Rechtsprechung daher zu Recht später distanziert¹¹⁷. Nicht ausdrücklich korrigiert bis jetzt ist allerdings die Auffassung aus der International Fruit Company- und der Schlüter-Entscheidung, eine gemeinschaftsrechtliche Bestimmung könne nur dann an einer Völkerrechtsnorm gemessen werden, wenn diese Völkerrechtsnorm außer ihrer Gemeinschaftsbindung auch noch "so beschaffen ist, daß sie ein Recht der Gemeinschaftsangehörigen begründet, sich vor Gericht auf sie zu berufen"¹¹⁸. Es ist unerfindlich, weshalb das nationale Gericht eine nach objektivem Gemeinschaftsrecht rechtswidrige Vorschrift zur Anwendung bringen sollte; damit ist weder der Einzelfallgerechtigkeit noch dem Gemeinschaftsrecht insgesamt gedient¹¹⁹.

113 Vgl. die zutreffende Antwort von GA Sir Gordon Slynn in seinem Schlußantrag zum Becker-Fall, Slg. 1982, 84.

114 Anders M. Seidel, Direktwirkung von Richtlinien (1983), S. 19. Wie hier: Everling (Anm. 36), S. 108, Fn. 68; Oldenbourg (Anm. 5), S. 30.

115 Slg. 1970, 838.

116 Ebenso Hartley (Anm. 29), S. 207).

117 Vgl. EuGH, Urteil vom 20.5.1976, Rs. 111/75 (Mazzalai), Slg. 1976, 657 (665); vgl. auch Slg. 1978, 644 (Simmenthal II).

118 Slg. 1973, 1156 f.; ebenso schon Slg. 1972, 1230.

119 Die zitierte Stelle ist häufig kritisiert worden, siehe dazu aufschlußreich Pescatore (Anm. 8), S. 672 ff. Ferner E. Klein, International Fruit Company Case, in: Bernhardt (ed.), EPIL 2 (1981), S. 138 ff. (139).

V.

Die vorgetragenen Überlegungen lassen eine Konvergenz der Gemeinschaftsrechtsakte erkennen, die primär auf ihrer unmittelbaren Geltung in den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen beruht und die dort, wo die Geltung nicht allgemein ist, ergänzend abgestützt wird durch den auf das Prinzip der Funktionsfähigkeit der Gemeinschaft gegründeten Sanktionsgedanken. Die Einbeziehung des Bürgers und der mitgliedstaatlichen Gerichte in den Prozeß der Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts entspricht der Vorstellung einer an der Freiheit des einzelnen orientierten und rechtsstaatlich organisierten Gemeinschaft¹²⁰.

Gerade wegen dieser die Europäischen Gemeinschaften verpflichtenden Orientierungen bewahren die Gemeinschaftsrechtsakte im Bereich des belastenden Zugriffs auf den Marktbürger in gewisser Weise ihre Identität. Wortlaut des Art. 189 EWGV und rechtsstaatliche Überlegungen (Rechtssicherheit) verhindern hier die Aufhebung jeder Differenzierung. Auch die Prinzipien der Funktionsfähigkeit der Gemeinschaft und der Effektivität des Gemeinschaftsrechts sind keine absoluten Größen. Die Gemeinschaftsräson selbst gebietet die Respektierung von Schranken.

120 Vgl. dazu auch BVerfG (Anm. 78), Umdruck S. 23.